http://www.eastlaws.com

الأصول الفنية في صياغة المذكرات القانونية

الأستاذ الدكتور / محسن العبودي

رئيس قسم القانون العام بأكاديمية الشرطة وعضو المجالس القومية المتخصصة

http://www.eastlaws.com

الفهرس

رقم الصفحة

المقدمة

إن المذكرات القانونية شأنها شأن أي بحث علمي تستلزم لإعدادها إتباع منهج علمي يسير على هداه الباحث عند تصديه لموضوع قانوني، فإذا ما افتقد الباحث في إعداده لمذكرته القانونية هذا المنهج جاءت أفكاره مشوشة وأسبابه غير واضحة، وقد يؤدي ذلك إلى عدم استقامة نتائجه مع مقدماته، وعدم وضوح ما تساند إليه من أسباب قد يؤدي – في الغالب الأعم إلى عدم استجابة من تقدم إليه المذكرة – محكمة، سلطة ما ...... الخ– إلى ما انتهت إليه المذكرة من طلبات.

فالمنهج العلمي في صياغة المذكرات القانونية هو أسلوب أو طريقة منهجية فنية للمعرفة ونقلها إلى الغير، وهو أسلوب أو طريقة تختلف عن التفكير العادي، من حيث كونها تعتمد على منهج معين في بحث وقائع الموضوع الذي يتصدى له الباحث، وتحديد العلاقة بين مفردات تلك الوقائع وما قد يكون هناك من أدلة وأسانيد ومستندات، وتفسيرها وتحليلها للوقوف على حقيقتها وأهدافها ومراميها بشكل دقيق ثم الوصول إلى نتائج منطقية تؤدي إليها تلك المقدمات والأسباب.

ويتعين على الباحث بداءة أن يبدأ دراسته لا ليبرهن على شيء يعتنقه وإنما ليكشف الحقيقة دون أن تلعب به الأهواء أو توجهه الميول – وهو ما يطلق عليه حياد الباحث – ولكن عندما يصل من بحث الوقائع والمستندات إلى أن الموضوع الذي يكتب من أجله مذكرته أصبح محل قناعته فهنا يتعين عليه الانحياز إلى ما وصل إليه من رأي وقناعة مدافعا عنها بفطنة ويقظة، أخذاً في اعتباره عدم افتراض جهل خصمه.

أولا: الصفات الواجب توافرها في الباحث

وهناك بعض الصفات العامة التي يجب على الباحث القانوني أن يتمتع بها، وأن يجاهد نفسه على استكمال ما نقص لديه منها وتنمية ما هو متوافر فيه، وهذا من الأمور المنطقية التي تسبق البحث وتلزم لوجوده كي يستقيم ويسير في الاتجاه الصحيح نحو غايته، وتتمثل أهم تلك الصفات فيما يلي:

١- القدرة على التحليل والاستنباط والقياس من خلال إعمال العقل والمنطق وتتكون تلك الملكة من كثرة الإطلاع على القوانين والأحكام الصادرة من القضاء العالي (نقض / دستورية عليا / إدارية عليا) والمؤلفات الفقهية الأكاديمية والعملية – وحضور الجلسات بالمحاكم على اختلاف أنواعها ودرجاتها، وذلك كله من الوسائل الضرورية لتكوين وتنمية الثقافة القانونية علميا وعمليا.

٢- القدرة على استخلاص النتائج وترتيبها ترتيبا منطقيا يتفق في تسلسل مؤد إليها – مع وقائع الموضوع والتي يجب على أن تكون واضحة جلية أمام الباحث مع تفنيد كل مشكلة في موضعها الطبيعي، وإبراز ما قد يتوافر لديه من أدلة وبراهين ومستندات، بحيث يمكن تصور أن يصل متلقي البحث من نفسه إلى النتيجة التي انتهى إليها الباحث في مذكرته.

٣- المهارة في اختيار الألفاظ والتراكيب اللغوية للتعبير عن وجهة نظره وعرض أفكاره، ولا شك أن من أساسيات تكوين وتنمية تلك المهارة الإكثار من القراءات الأدبية والشعرية والمداومة عليها، وفوق ذلك كله قراءة القرآن الكريم والمواظبة عليه. بما يمكنه ذلك كله من اختيار الألفاظ الدقيقة التي تعبر عن المعنى المقصود والابتعاد عن غريب الألفاظ ومهجورها وتجنب العبارات الغامضة.

٤- عدم الأخذ بآراء الغير وما يطرحونه من أدلة وبراهين ومستندات على أنها وما تحويه حقائق مسلم بها، وإنما عليه أن يتناولها بالفحص والتدقيق، إذ كثيرا ما تكشف الدراسة المتعمقة عن عدم صحة تلك الأدلة أو بطلانها أو وجود أدلة وقرائن مضادة تدحضها، وقد تكون بعض المستندات مزورة كلية أو في جانب منها، أو مستخدمه في غير ما أعدت له.

٥- عدم التسرع في إصدار الأحكام والآراء إلا إذا امتلك الدليل والبرهان على ما يعتقد بصحته أو يوقن بخطئه، موقنا في قرارة نفسه بأن ما يقوله صواب يحتمل الخطأ، وأن ما يقوله خصمه خطأ يحتمل الصواب، فعليه إذاً أن يؤهل نفسه بالدراسة والتدقيق لأن يكون قوله هو الصواب، وأن يمحص قول غيره عساه يتبين نواحي الخطأ فيه ليستثمره في مذكرته مقيما الدليل عليه.

٦- ألا يكتفي بمعرفة جزئية أو دليل فردي أو منقوص، وإنما عليه أن يناول موضوعه بكافة جوانبه ومناقشة كافة الأدلة دون اجتزاء توصلا إلى رؤية واضحة وجلية تمكنه من امتلاك ناصية الصواب في بحثه.

٧- مراعاة الدقة في توثيق مصادره ومستنداته وأدلته ومجليا لها في مذكرته بحيث يتمكن المتلقي لها من التعرف عليها والاستيثاق من صحتها.

٨- مراعاة أن تكون الوقائع والمستندات والأسباب والأسانيد الواقعية والقانونية التي يتساند إليها مؤدية إلى النتيجة التي انتهى إليها في تسلسل منطقي، وأن تكون تلك النتيجة مستخلصة استخلاصا سائغا من تلك المقدمات.

ثانيا: المرحلة السابقة على صياغة المذكرة

بعد أن بينا أهم الصفات العامة التي يجب أن يتحلى بها الباحث بصفة عامة والقانوني بصفة خاصة، نــأتي إلــى مرحلة بالغة الأهمية وهى المرحلة السابقة على صياغة المذكرة، وتبدأ من وقت عرض موضوع ما عليه لإعداد مذكرة أو بحث قانوني عنه، وهنا يتعين على الباحث القيام بالآتي:

١- دراسة وقائع الموضوع من كافة جوانبه دراسة متأنية والغوص في أعماقها بموضوعية وحيادية، وما يتعلق بها من أدلة وبراهين ومستندات.

٢- الرجوع إلى النصوص القانونية التي تنظم تلك الوقائع وآراء فقهاء القانون بشأنها وعدم الاقتصار على قراءة رأي فقهي واحد، وأن تكون هذه القراءات في مؤلفات مشاهير الفقهاء، ثم المستقر عليه في أحكام القضاء العــالي (نقــض /دستورية عليا /إدارية عليا)، وهذه هى الأسلحة الاستراتيجية الضرورية لأي باحث قانوني.

٣- إجراء المناقشات التي يرى ضرورتها مع ذوي الشأن التي تعد المذكرة تحقيقا لصالحهم، لاستجلاء ما غمض من وقائع أو خفى من مستندات أو أدلة، وأن يدون ذلك في ملاحظات جانبية.

٤- بعد ذلك لا شك أن الباحث يكون قد تفهم وبعمق موضوعه، وعليه حينئذ ترتيب وقائعه ومستنداته ترتيبا تاريخيــا مناسبا لتلك الوقائع، وأن يحاول توقع ما قد يثيره خصمه من دفوع ودفاع مضاد – (مفترضا عدم جهــل خصــمه أو سذاجته، وواضعا في اعتباره فطنة من ستقدم إليه المذكرة) – مهيئاً نفسه للرد على ما قد يصار من الخصم أو ممــن تقدم إليهم المذكرة.

وتجدر الإشارة إلى أن صحيفة الدعوى القضائية شأنها شأن المذكرة القانونية – وإن كانت الأخيرة عادة ما تكــون أكثر استفاضة بالنظر لتناولها بالشرح والتفنيد والاستدلال لما قد يوجز في الصحيفة أو للرد على صــحيفة أو مــذكرة الخصم أو تقارير الخبراء – وعادة ما تندرج المذكرات القانونية تحت واحدة أو أكثر مما يلي:

١- مذكرة بإبداء رأي قانوني (نموذج "١")
٢- مذكرة بطلب مقدم لسلطة عامة مختصة (نموذج "٢")
٣- مذكرة مقدمة لمكتب خبراء (نموذج "٣")
٤- مذكرة مقدمة عن مدع في دعوى مدنية (نموذج "٤ ")
٥- مذكرة مقدمة بدفاع متهم في جنحه (نموذج "٥")
٦- مذكرة بدفاع متهم في جناية أموال عامة (نموذج "٦")
٧- مذكرة في طعن بالنقض عن مطعون ضده (نموذج "٧ ")
٨- صحيفة طعن بالنقض عن طاعن (نموذج "٨")
٩- مذكرة في تحكيم (نموذج "٩")

ثالثـــا: الإطار العام الذي يتعين أن تشتمل عليه المذكرة من الناحية الشكلية :

يجب أن تشتمل المذكرة على البيانات الآتية:

١- الجهة التي ستقدم إليها، فإن كانت محكمة يذكر اسم المحكمة ورقم الدائرة.

٢- اسم مقدم المذكرة وصفته وما إذا كان مدع أو مدع عليه.

٣- اسم الخصم وصفته وما إذا كان مدع أو مدع عليه.

٤- رقم القضية وسنتها والجلسة المحددة لنظرها.

٥- وقائع النزاع في تسلسل منطقي مدعما بالمستندات إن وجدت.

٦- تفنيد تلك الوقائع والمستندات ومدلولها.

٧- النصوص القانونية ذات الصلة.

٨- المستقر عليه فقها وقضاءا في شأن النصوص القانونية وما قد يكون هناك من سوابق قضائية في مثل هذه الحالـــة والتي تدعم وجهة نظر الباحث وطلباته، مع تحديد تلك المراجع (رقم الحكم، وسنته، والمحكمة التي أصدرته، وتاريخ صدوره) وبالنسبة للمراجع الفقهية (ذكر اسم المرجع، ومؤلفه، وسنة الطبع، ورقم الصفحة أو الصفحات المنقول منها الرأي).

٩- مقتضى إنزال النصوص القانونية والمستقر عليه فقهاً وقضاءاً على وقائع النزاع وأسانيده.

١٠- الطلبات الختامية.

رابعا: كيف تكتب المذكرة في صياغة قانونية فنية ؟

للإجابة على هذا السؤال يتعين أن نجيب على سؤال آخر هو، لمن ستقدم هذه المذكرة أو لأي محكمة ستقدم ؟ ومن صاحبها ؟ ذلك أن الأمر يختلف اختلافا جذريا في المذكرات إلى جهات غير قضائية وتلك التي تقدم إلى المحاكم وهذه تختلف في المذكرات التي تقدم إلى المحاكم المدنية عنها في المذكرات التي تقدم إلى المحاكم الجنائية على التفصيل الذي سيأتي بعد:

أولا: في الدعاوى المدنيـــــــــــــــــــــة:

وفيها نفرق بين:

أ – المذكرات التي تقدم من المدعي والمدعي عليه.

ب– المحكمة التي ستقدم إليها ودرجاتها (الابتدائي والاستئناف)

أما الطعن بالنقض فإنه يختص بقواعد يجب الالتزام بها فإذا حاد عنها كاتب المذكرة يتعرض للبطلان.

١– المذكرات التي تقدم من المدعي أو المدعي عليه أمام المحاكم الابتدائية (أولى درجة):

وقبل أن نتناول مذكرة المدعي لا بد من التعرض لصحيفة افتتاح الدعوى فهي بمثابة مذكرة يجب أن تتضمن شـــرحا وافيا لموضوع الدعوى مؤيدا بالمستندات التي يجب أن تنطوي عليها الحافظة التي تشفع بالمذكرة. وتكون هذه المذكرة جامعة مانعة للدرجة التي قد تغني عن الكتابة أثناء نظر الدعوى. وجدير بالذكر أنه يجب إيـــراد نصـــوص القـــانون المنطبقة والاستشهاد بأحكام محكمة النقض فيما أوردته من وقائع وأن تنزل عليها حكم هذا القانون وتلك الأحكام. فإذا قدم المدعي عليه مذكرة، هنا يجب عليه أن يقدم المدعي مذكرة يرد فيها على ما انطوت عليه مذكرة المدعي عليه من مغالطات سواء في واقع الدعوى أو في إنزال حكم القانون عليها وذلك حسب ما ورد بالمذكرة المعنية.

٢– مذكرة المدعي عليه:

تبدأ المذكرة بإبداء ما نراه من دفوع قد تكون شكلية مثل الدفع بعدم الاختصاص المحلي أو الدفع، بعدم قبول الـــدعوى لرفعها من غير ذي صفة، أو عدم الاختصاص القيمي. وقد تكون موضوعية مثل الدفع بعدم جواز نظر الدعوى لسابقة الفصل فيها مع إيراد الدليل على صحة الدفع، وما إلى ذلك من دفوع حفل بها قانون المرافعات وللبحث فيها مجال آخر ونكتفي هنا بالقول أنه يتعين على المحامي الإلمام بهذه الدفوع والاسترشاد فيما يكتب بنصوص القانون وما هو مقـــرر في أحكام محكمة النقض إذا كان النزاع مطروحا أمام القضاء العادي أو أحكام المحكمة الإدارية العليا إذا كان مطروحا أمام القضاء الإداري. ثم نتناول الرد على ما تضمنته صحيفة الدعوى في موضوعها أو من حيث التطبيق القانوني، أي إنزال حكم المبادئ القانونية الصحيحة على الواقعة، وشرح ما قد يكون المدعي قد انزلق فيه من تحريف للموضـــوع وبيان عدم انطباق المبادئ القانونية التي استند إليها المدعي في صحيفة دعواه أو في المذكرات التي تقدم بها لاحقـــا، وتفنيد الحجج التي تساند إليها وإظهار الوجه الصحيح للحق في الدعوى.

جـ- المذكرات التي تقدم من المستأنف أو المستأنف ضده في الاستئنـــاف:

لا بد بداءة أن نضع في الاعتبار أن الاستئناف هو طعن على حكم صادر من محكمة أول درجة لم يرتضيه من صدر ضده الحكم كلياً أو جزئياً، وقد يكون من صدر ضده الحكم هو المدعي أو المدعي عليه أمام أول درجة. فهنا يكون كمن لم يرتض هذا الحكم الطعن عليه بالاستئناف.

ا- المستـــأنف:

يتعين أن تكون صحيفة الاستئناف مشتملة على جميع المطاعن التي يمكن توجيهها إلى الحكم المستأنف. فـإذا كـان المستأنف هو المدعي أمام محكمة أول درجة فعليه أن يهاجم الحكم لعدم أخذه بالأدلة والمستندات التي سبق طرحها على محكمة أول درجة بالرغم من وضوحها وقطعية دلالتها على الحق الذي رفعت به الدعوى والرد على الحجج التي ساقها المستأنف ضده (المدعي عليه أمام محكمة أول درجة)، ويمكن الاستعانة في هذا الشأن بما عساه أن يكون قد تناوله في المذكرات المقدمة إلى محكمة أول درجة مع التأكيد على النقاط المهمة فيه أو إعادة شرحها بأسلوب أوضـح ويمكـن تعزيز وجهة النظر بمزيد من المستندات التي تدحض ما ذهب إليه الحكم المستأنف.

وإذا كان المستأنف هو المدعي عليه أمام محكمة أول درجة فإنه يتعين أن تشتمل صحيفة استئنافه على الرد على ما ساقه الحكم المستأنف من أسباب تساند إليها في قضائه، وكذا الرد على حجج المدعى في الدعوى، وأخص بالذكر ما قدم من مستندات، وفى الجملة الرد على أسباب الحكم وحجج المدعي (المستأنف ضده) سواء أكانت تلك الحجج قـد وردت في صحيفة دعواه أم في مذكراته.

ب- المستأنف عليـــــــــــــه:

يبدأ المستأنف عليه بعرض موجز لوقائع الدعوى ويمكنه أن يستعين بما أورده الحكم المستأنف في شأنها وينتقل بعـد ذلك إلى الدفوع التي يرى إبداؤها ومنها ما هو شكلي مثل الدفع بسقوط الاستئناف للتقرير به بعد الميعاد أو الدفع بعدم قبول الاستئناف لرفعه من غير ذي صفة أو موضوعيا مثل الدفع ببطلان الاستئناف لتحقق سبب من أسـبابه. وينتقـل كاتب المذكرة بعد ذلك إلى الرد على صحيفة الاستئناف بأن يتناول كل سبب من الأسباب بالرد عليه بما يدحضه سواء من حيث واقع الدعوى أو ما يكون تردى فيه من مغالطات قانونية.

فبالنسبة لواقع الدعوى فإن المستندات هى القول الفصل فيها وعلى ذلك ينبغي شرح المستندات التي تـؤدي إلـى تعزيز وجهة نظر المستأنف عليه. وإذا أمكن الاستعانة بمستندات جديدة أو طلب ضم محضر أو قضية فيها ما يعـين على توضيح وتعزيز ما دفاعه. وبالنسبة للمبادئ القانونية فيعاد شرحها مع الإشارة إلى ما سبق تناوله أمام محكمة أول درجة والإحالة عليه. وإبراز حكم النقض المنطبق على واقع الدعوى حتى لو كان وقد سبق إيراده في المذكرات أمام محكمة أول درجة. والدفاع عن الحكم المستأنف فيما أورده من أسباب تؤدي إلى النتيجة التي انتهى إليها. وفى كلتـا الحالتين أي سواء أكانت المذكرة مقدمة من المستأنف أم المستأنف عليه يجب أن تتعرض لوقائع الدعوى في إيجاز غير مخل ودون إطناب يدخل الملل على قارئها.

وأخيرا إذا كانت المذكرة ردا على الدعوى أو ردا على مذكرة قدمت فيها فيجب أن يكون الرد هادئا مدعما بـــالمنطق والقانون وأحكام النقض دون التدني إلى ألفاظ التي قد يعتبرها الخصم إهانة له. فالاحتكام في النهاية والغلبة للمنطـــق السليم وصحيح القانون.

ثانيا: في الدعاوى الجنائيـــــــــــة

وفيها يختلف الأمر عما إذا كانت المذكرة مقدمة إلى محكمة الجنح بدرجتيها (جنح ، جنح مستأنفة) أم إلـــى محكمـــة الجنايات. ومع ذلك هناك ثوابت لا تحيد عنها في الأمرين ذلك انه لابد من إبداء الدفوع أولا قبل الخوض في الموضوع وعلى الأخص الدفوع المتعلقة بالبطلان إذا ما وسعته الدعوى سواء كان البطلان متعلقا بالتفتيش أو الإذن به أو شخص من قام به ....الخ. ثم التعرض إلى لوقائع الدعوى مستخلصا من المحاضر التي ضبطت في شأنها دون تحريف أو مغالطة حتى تكسب احترام القاضي، وبعد ذلك الانتقال إلى مناقشة الدليل في الدعوى وهنا يختلف الأمر عما إذا كانت المذكرة مقدمة إلى محكمة الجنايات عنها إذا ما كانت مقدمة إلى محكمة الجنح.

– المذكرة المقدمة إلى محكمة الجنايات:

تقدم النيابة العامة قائمة بأدلة الإثبات التي رأت أن فيها الدليل على الاتهام الذي قدمت به المتهم إلى المحاكمة الجنائية. وهنا يجب علينا أن نناقش هذه الأدلة الدليل تلو الآخر ونستخلص من أوراق الدعوى ما يدحضها وقد نستعين بمستندات نقدمها إلى المحكمة تعزز ما ذهبنا إليه في دفاعنا وبعدها أو قبلها حسب ظروف الواقعة علينا أن تناقش أركان التهمة أو الاتهامات المنسوبة إلى المتهم وبيان أن التهمة فاقدة لأحد أركانها والتركيز على شرح أهمية الركن الفاقد وعلى سبيل المثال قصد الاستيلاء على مال للدولة مصاحبا لفعل الاستيلاء أو الدليل على حسن النية في بعض الجرائم ....الخ. ولا يفوتنا مناقشة أقوال شهود الإثبات وتوضيح ما تناقضوا فيه من وقائع وأن هذا التناقد الحكم ببراءة المـــتهم وفـــي النهاية إسقاط أقوال هؤلاء الشهود وإنها بذلك لا تصلح دليلا في الدعوى ويحسن أن يكون ذلك تحت عنوان بارز هو " مناقشة الأدلة ". وختام المذكرة التدليل على البراءة. ثم الانتهاء إلى طلب ختامي وهو الحكم ببراءة المتهم.

– المذكرة المقدمة إلى محكمة الجنح:

لا تختلف كثيرا عن المذكرة السابقة إلا في أن النيابة العامة لا تقدم قائمة بأدلة الإثبات ولذلك عليك أن نستنبط بأنفسنا هذه الأدلة من محاضر الاستدلال والتحقيقات، ونتناولها بالتفنيد، وفي هذا لا يختلف الأمر عنه أمام محكمة الجنايات من حيث مناقشة من سمعت أقواله ومناقشة أدلتها، وتختلف كل مذكرة عن الأخرى حسب موضوع التهمة وما أحاط بهـــا وإذا كانت المذكرة مقدمة إلى محكمة الجنح المستأنفة فعلينا مناقشة الحكم المستأنف وبيان أوجه العوار فيه وأخصـــها الفساد في الاستدلال وبيان وجه البطلان التي انطوى عليها ذلك الحكم.

ثالثا: في مذكرة الطعن بالنقض

يجب التنويه بداءة إلى أن الطعن بالنقض هو طريق غير عادي للطعن على الأحكام ولا يترتب على سلوكه وقف تنفيذ الحكم المطعون عليه سواء أكان الطعن على حكم صادر في دعوى مدنية أم جنائية، لأن الطعن بالنقض لا يجـــوز إلا بالنسبة للأحكام النهائية الصادرة من محكمة ثاني درجة أو محكمة الجنايات بالنسبة للأحكام الجنائيـــة وهـــى أحكـــام

بطبيعتها واجبة النفاذ. صدر القانون رقم ٥٧ لسنة ١٩٥٩ شاملا أحكام الطعن بالنقض بصفة عامة، وانتظمت المواد من ١ إلى ٢٩ منه حالات الطعن بالنقض في المواد المدنية والتجارية ثم صدر القانون رقم ١٣ لسنة ١٩٦٨ ونص على إلغاء المواد سالفة الذكر بالنسبة للأحكام الصادرة بعد تاريخ العمل بالقانون المذكور. وانتظمت نصوص المواد ٢٤٨ و ما بعدها منه إجراءات وحالات الطعن بالنقض.

ولما كان هذا البحث قاصراً على كيفية كتابة المذكرة التي تقدم إلى المحاكم على اختلاف أنواعها ودرجاتها فإننا نحيل كل ما يتعلق بالإجراءات إلى القانونين سالفي الذكر وهما القانون رقم ٥٧ لسنة ١٩٥٩ م بالنسبة للمواد الجنائية والقانون رقم ١٣ لسنة ١٩٦٨ م بالنسبة للمواد المدنية والتجارية ونورد الملاحظات التالية:

١- سبق أن قلنا " أن الطعن على الحكم بطريق النقض لا يترتب عليه وقف تنفيذه" إلا أنه يجوز لمحكمة النقض أن تأمر بوقف التنفيذ مؤقتا لحين الفصل في موضوع الطعن إذا طلب ذلك في صحيفة الطعن، وكان يخشى من التنفيذ وقوع ضرر جسيم يتعذر تداركه (المادة ٢٥١ مرافعات) هذا بالنسبة للمواد المدنية والتجارية. أما بالنسبة للمواد الجنائية فقد نصت المادة ٣٦ مكرر من القانون رقم ٥٧ لسنة ١٩٥٩ على وجوب توافر شرطين لوقف التنفيذ هما:

الأول: أن يكون الحكم صادرا بعقوبة مقيدة أو سالبة للحرية أي لا يجوز الطعن بالنقض في الأحكام التي اقتصرت العقوبة فيها على الغرامة.

الثاني: أن يطلب الطاعن ذلك في مذكرة أسباب الطعن.

الثالث: وهناك شرط ثالث كان قد أبدى أمام مجلس الشعب أثناء مناقشة المادة ٣٦ ولكن الاقتراح لم يؤخذ به وهو أن يكون الحكم المطعون مرجح الإلغاء، وبالرغم من ذلك بقى هذا الشرط قائما في الواقع العملي ذلك لأنه بالنظر إلى طبيعة عمل محكمة النقض فإن ميعاد وقف التنفيذ مؤقتا من عدمه يكون بالنظر إلى مدى رجحان إلغاء الحكم المطعون فيه. ولهذا شاع في المذكرات التي يتقدم بها المحامون للطعن بالنقض أن يقرنوا هذا الشرط بطلب وقف التنفيذ ويقيمون الدليل عليه استخلاصا من أوجه الطعن المقدمة في المذكرة وانتهاءاً إلى انه بذلك يضحى الحكم المطعون مرجح الإلغاء.

٢- يجب أن توقع المذكرة من محام مقبول للمرافعة أمام محكمة النقض وأن تكون صحيفة الطعن مشتملة على كافة أسباب الطعن، وأن تقدم في الميعاد المنصوص عليه إذ لا يجوز إبداء أسباب جديدة بعد انقضاء هذا الميعاد (٥٧ لسنة ١٩٥٩).

٣- لا يقبل الطعن إلا في الأحكام النهائية الصادرة من محاكم الدرجة الثانية أي لا يجوز الطعن بالنقض بالنسبة للمواد الجنائية إلا في الأحكام النهائية الصادرة من محكمة الدرجة الثانية أي لا يجوز الطعن بالنقض بالنسبة للمواد الجنائية في الأحكام الغيابية أو الصادرة حضوريا اعتباريا، والعبرة في الأخيرة بحقيقة الواقع وليس بوصف المحكمة للحكم، فإذا كانت المحكمة قد وصفت الحكم بأنه حضوريا في حين أن الثابت من محاضر الجلسات أن المتهم قد حضر الجلسة الأولى فقط ولم يبد ثمة دفاع فتأجل نظر الدعوى ولم يحضر المتهم فإن قضاء المحكمة في الدعوى يكون في حقيقته حضوريا اعتباريا بغض النظر عن وصف المحكمة له - فإذا لم يستعمل المتهم حقه في الطعن على الحكم بالمعارضة فإنه لا يحق له من بعد الطعن بالنقض.

٤- في حالات الطعن في المواد المدنية والتجارية يجب على الطاعن إيداع كفالة طبقا لنص المادة ٢٥٤ مرافعات وإيداع صور من صحيفة الطعن طبقا للمادة ٢٥٥ المعدلة بالقانون رقم ١٣ لسنة ١٩٧٣، ٢١٨ لسنة ١٩٨٠ م. وللمطعون ضده أن يقدم مذكرة بدفاعه وفقا لما جرى به نص المادة ٢٥٨ مرافعات وللطاعن الرد عليه طبقا للفقرة الثالثة من نفس المادة.

٥- القاعدة الأساسية أن النقض إنما بحكم الحكم أي تنظر محكمة النقض فيما إذا كان الحكم المطعون فيه قد التزم القانون فهما وتطبيقا ولم يخرج عن واقع الدعوى المطروحة مع مراعاة الإجراءات التي نص عليها القانون وترتيبا على ذلك فان مذكرة الطعن بالنقض يجب أن تنصب على ما سطره الحكم المطعون عليه من أسباب.

نعود إلى كيفية كتابة المذكرة:

أ- في المواد المدنية والتجارية:

تبدأ المذكرة في سرد وقائع الدعوى في إيجاز غير مخل بدأ من صحيفة الاستئناف وأسبابه والحكم فيه مع عرض ملخص لما قدمه الطرفان من مستندات. إن الطعن بالنقض يجب أن ينصب على الحكم الصادر في الاستئناف دون الحكم الابتدائي إلا فيما أحال به الأول على الأخير، فهنا يصبح الحكم الابتدائي جزءاً من الحكم الاستئنافي فيما إحالة هذا الأخير عليه ويكون بذلك محلاً للطعن فتوجه إليه المطاعن فيما أنزلق إليه من بطلان وخلافه. وعندما يكون وجه الطعن موجهاً إلى الحكم الابتدائي فيما أصابه من بطلان نقول " أنه لما كان الحكم المطعون فيه (الحكم الاستئنافي) قد أيد الحكم الابتدائي فقد استطال إليه البطلان بما يستوجب نقضه". وإذا كانت المذكرة من المطعون ضده فإنه بعد إيراد الواقعة في إيجاز نتناول مذكرة الطعن المقدمة من الطاعن وتفنيد كل ما جاء بها مع الدفاع عن الحكم المطعون فيه وبيان موافقته لصحيح القانون والواقع.

ب- في المواد الجنائية:

- نفس القاعدة وهو أن الطعن يوجه إلى الحكم الصادر من محكمة الدرجة الثانية وذلك في مواد الجنح ولكن بل غالباً مع تساند الحكم الاستئنافى إلى الحكم المستأنف ويحيل عليه دون أسباب جديدة وهنا تكون أسباب الطعن متعلقة بما شاب الحكم الابتدائي من أوجه بطلان استطالت إلى الحكم الاستئنافي (المطعون فيه) الذي أيده.

- وهنا يجب التنويه إلى أمر هام وهو انه إذا كان المتهم مفرجاً عنه فإن عليه أن يقدم نفسه لمحكمة النقض قبل نظر الدعوى ويكفى أن يقدم نفسه في اليوم المحدد لنظر الدعوى وقبل انعقاد الجلسة. وأيا ما كان الأمر فإنه ينبغي على كاتب المذكرة أن يتحرى أوجه البطلان في الحكم سواء من حيث الشكل أو الموضوع.

- فبالنسبة للشكل يجب مراقبة تشكيل المحكمة حسبما هو ثابت في ديباجة الحكم وتحري هذا التشكيل فيما إذا كان هو نفسه الذي سمع الدعوى وباشر إجراءاتها وقام بالنطق بالحكم وكذا ينبغي مراجعة الإجراءات التي اتبعتها المحكمة وهل أغفلت ما نص عليه القانون مثل فض الإحراز وإعادة التحريز في مواجهة المتهم والإطلاع على الورقة المزورة واثبات فحواها .. إلى غير ذلك من إجراءات نص القانون على وجوب إتباعها وإغفالها يترتب عليه بطلان الحكم.

إن مذكرة الطعن يجب أن تشتمل على وقائع الدعوى والحكم أو الأحكام التي صدرت فيها ثم أوجه الطعن إجمالاً على الحكم الأخير – على ما سبق بيانه، وبعدها بيان كل وجه على حده واضعاً له العنوان الذي يلائمه ومثال ذلك:

حاصل وجه الطعن القصور في التسبيب أو مخالفة القانون أو الخطأ في تطبيقه وكذا الخطأ في الإسناد والفســاد فــي الاستدلال، ويمكن أن يشتمل العنوان على وجهين أو أكثر.

- ثم نتطرق إلى شرح وجه الطعن مع الاسترشاد بحكم النقض المناسب أو أكثر من حكم.
- ثم إنزال حكمه على ما ورد في الأسباب وصولاً إلى التقرير ببطلان الحكم.
- وفى النهاية طلب وقف التنفيذ وبيان السباب التي يمكن الاستناد إليها في هذا الطلب.